قاعدة الأصالة والتبعية وأثرها في المعاملات المالية المعاصرة(دراسة فقهية تطبيقية)

Shariah Maxim of Originality and Dependency and Their Modern Applications in Commercial Transactions (An Applied and Juristic Study)

مُحَمَّد أسد*

د.حافظ مُحَمَّد أنور**

ABSTRACT

The Sharīʻah maxims related to originality and dependency are one of the most important maxims which have a significant role in Islamic law. therefore, the classical jurists paid adequate attention to these maxims and applied them in various issues and cases of *fiqh*.

This paper seeks to analyze the effect of these maxims in different commercial transactions, namely the shariah stauts about the investment and trade in shares of those companies whose mostly transactions are lawful and a few transations are unlawful, shariah status about sale and purchase of shares that contains liquid and fixed assets. This research also explains different types of contracts combined in a single transaction; discusses the effect (with special reference to facilitations and easiness) of said maxims in contracts combined in a single transaction; analyz all the traditions of prophet (ﷺ) about the combination of contracts.

The article is divided into two main sections in the following way: First section contains three main Sharīʻah maxims related to originality and dependency. Second deals with the modern applications of these maxims in commercial transactions.

An applied and juristic research approach has been employed for the collection and analysis of data.

Keywords: *Sharīʻah Maxim, Originality, Dependency, Commercial Transactions*

* طالب الدكتوراه، كلية الشريعة والقانون،الجامعة الإسلامية العالمية،إسلام آباد

** الأستاذ المساعد، كلية الشريعة والقانون،الجامعة الإسلامية العالمية،إسلام آباد

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبيه خاتم النبيين، وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين،أما بعد:

إن قاعدة الأصالة والتبعية من أهم القواعد التي تشمل جميع الأبواب الفقهية من العبادات، والأنكحة والمعاملات، والجنايات، والقضاء، والشهادات، والجهاد، وقد أشار ابن القيم(١)إلى أهمية هذه القاعدة قائلا:"كيف ينكر أن يقع في الأحكام الضمنية التبعية ما لا يقع مثله في المتبوعات، ونظائر ذلك أكثر من أن تذكر"(٢).

قد تفرع عن القواعد الفقهية المتعلقة بالأصالة والتبعية كثير من التطبيقات المالية المعاصرة، منها ما يتعلق بالاستثمار والتعامل في أسهم الشركات، ومنها ما يتعلق بتداول الأسهم، ومنها ما يتعلق بالرخص والتخفيفات التي تنالها العقود الضمنية والتبعية،كالجمع بين العقود، هذا البحث من الدراسة يتناول معنى الأصالة والتبعية والتطبيقات المعاصرة، ويشتمل على تمهيد ومبحثين وخاتمة.

التميهد في توضيح مفردات عنوان البحث.

المبحث الأول في القواعد الفقهية المتعلقة بالأصالة والتبعية، وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: القاعدة الأولى:التابع تابع.

المطلب الثاني: القاعدة الثانية:يتسامح في الضمني ما لا يتسامح في القصدي.

المطلب الثالث: القاعدة الثالثة: كل ما دخل تبعا لم يقابله شيء من الثمن.

المبحث الثاني في التطبيقات المعاصرة لقواعد الأصالة والتبعية، وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: التعامل والاستثمار في أسهم الشركات المختلطة.

المطلب الثاني: أثر قواعد التبعية في تداول أسهم الشركات المشتملة على النقود والديون.

المطلب الثالث: أثر قواعد الأصالة والتبعية في الجمع بين العقود.

ثم الخاتمة، وهي تحتوي على أهم نتائج البحث.

---

(١) هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن بكر بن أيوب بن سعد الزرعي ثم الدمشقي،الشهير بابن القيم الجوزية،فقيه حنبلي، مفسر،نحوي،أصولي،متكلم،ولد سنة:٦٩١هـ،ولازم الشيخ تقي الدين بن تيمية،قال القاضي برهان الدين الزرعي:"وما تحت أديم السماء أوسع علماً منه"، توفي سنة:٧٥١هـ، ينظر ترجمته: الآلوسي،جلاء العينين في محاكمة الأحمدين، مطبعة المدني،١٤٠١هـ،٤٥/١

(٢) ابن القيم،إعلام الموقعين،دار ابن الجوزي،المملكة العربية السعودية،الطبعة الأولى:١٤٢٣هـ،٣/ ٢٦٣

التمهيد

أولا: معنى القاعدة لغة

القاعدة لغة: الأساس، وهي تجمع على قواعد، وقواعد الشيء أسسه وأصوله،[١] وفي التنزيل: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿فأَتى اللهُ بُنيانَهم من القواعد﴾[٣]،"وقعدت المرأة عن الحيض والولد، تقعد قعودا، وهي قاعد: انقطع عنها"،[٤] وفي التنزيل:﴿والقواعد من النساء...﴾[٥].

مفهوم القاعدة الفقهية في الاصطلاح:

هي "حكم أغلبي يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة". [٦]

قيد "الفقهية" يمنع غيرها من القواعد كالقاعدة النحوية "كل فاعل مرفوع".

وقيد "مباشرة" يمنع القاعدة الأصولية، لأنها يستخرج منها حكم الجزئيات الفقهية بواسطة وليس مباشرة، فمثلا، القاعدة الأصولية "الأمر يقتضي الوجوب" أفادت أن الصلاة واجبة، ولكن ليس مباشرة، بل بواسطة الدليل، وهو قوله تعالى: ﴿أَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾[٧]، أما القاعدة الفقهية فيستخرج منها الفروع الفقهية بدون واسطة، فقاعدة "الأمور بمقاصدها" أفادت وجوب النية في الصلاة مباشرة.

ثانيا: معنى الأصالة والتبعية

الأصالة مصدر أصل، وجمع الأصل أصول، وللأصل عدة معان، وهي كالتالي:

١. الأصل هو الأساس الذي يقوم عليه الشيء[٨]، وفي التنزيل:﴿مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لِينَةٍ أَوتَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى أُصُولِهَا﴾[٩].
٢. الأصل يأتي بمعنى القاعدة التي تبنى عليها الأحكام الفقهية[١٠].

---

(١) الهروي،أبو منصور،تهذيب اللغة،تحقيق:محمد عوض،دار إحياء التراث العربي،بيروت،الطبعة الأولى:٢٠٠١م،١٣٧/١
(٢) سورة البقرة،الآية:١٢٧
(٣) سورة النحل،الآية:٢٦
(٤) ابن سيده المرسي،المحكم والمحيط الأعظم،تحقيق:عبد الحميد هنداوي،دار الكتب العلمية،بيروت،٢٠٠٠م،١٧٢/١
(٥) سورة النور،الآية:٦
(٦) المقري، محمد بن محمد،القواعد،مركز إحياء التراث الإسلامي،مكة المكرمة،بدون التاريخ،١٠٧/١
(٧) سورة البقرة،الآية: ٤٣
(٨) ابن سيده المرسي،المحكم والمحيط الأعظم،٣٥٢/٨
(٩) سورة الحشر،الآية:٥
(١٠) المعجم الوسيط،٢٠/١

أما التبعية فهي منسوب إلى التبع، معناه الاقتداء، يقال: تبع المصلى الإمام، أي اقتدى به، ومنه التابع الذي لا يستقل في الوجود، بل يلحق بالأصل(١).

وفي الاصطلاح الفقهي يقصد بالأصالة والتبعية أن الأصالة هو ما كان أساساً ومقصوداً بذاته وغير مرتبط بغيره، والتبعية هي كون الشيء مرتبطاً بغيره بحيث يدخل فيه ولا ينفك عنه(٢).

والمراد بالتابع ما جاء في العقود ضمنا أوتاليا للمقصد الأصلي، وتحديد ذلك يكون بدلالة العرف والتعامل، وبخبرة أهل الاختصاص(٣).

المبحث الأول: القواعد الفقهية المتعلقة بالأصالة والتبعية

المطلب الأول: القاعدة الأولى:"التابع تابع"(٤)

هذه القاعدة أصل قواعد الأصالة والتبعية، ذكرها الإمام السيوطي(٥)في "الأشباه والنظائر" بالألفاظ نفسها، وتوجد لها عدة فروع فقهية في مؤلفات الفقهاء القدامى، فأوضح في هذا المطلب معنى هذه القاعدة، ثم أذكر من الفروع ما يتعلق بالمعاملات المالية.

الفرع الأول: معنى القاعدة المذكورة

معنى القاعدة أن ما كان تابعا لغيره في الوجود فهو لا يفرد عن المتبوع في الحكم، بل يدخل في الحكم مع متبوعه، والتابع قد يتصل مع متبوعه حقيقة حيث ينفصل عنه كالحمل في بيع الأم، وقد يكون متصلاً حساً يمكن انفصاله عنه، كبيع العبد وعنده مال(٦).

---

(١) المعجم الوسيط،١/ ٨١

(٢) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية،الموسوعة الفقهية الكويتية،دارالسلاسل،الكويت،الطبعة الثانية،الطبعة الثانية، بدون التاريخ،١٠/٩٣

(٣) هيئة المحاسبة والمراجعة،المعايير الشرعية،١٤٣١ هـ،ص:٣٥١،رقم المعيار:٢٥

(٤) السيوطي،عبد الرحمن بن أبي بكر ،الأشباه والنظائر،دار الكتب العلمية،الطبعة الأولى:١٤١١هـ،ص:١٠٢

(٥) هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن مُحَمَّد بن أبي سابق الدين،المعروف بجلال الدين السيوطي،ولد سنة ٨٤٩ هـ،ينظر ترجمته:نجم الدين الغزي: الكواكب السائرة، دار الكتب العلمية،بيروت ١٤١٨ هـ،١/٢٢٧

(٦) مُحَمَّد صدقي البورنو،الوجيز في إيضاح القواعد،مؤسسة الرسالة،بيروت،الطبعة الرابعة:١٤١٦هـ،١/٣٣١

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة وفروعها

من فروع القاعدة:

١. من اشترى دارا، يدخل فيه البناء والمفاتيح، لأن البناء والمفاتيح ونحو ذلك تابع للدار، فيكون داخلا في بيعه، لأن التابع لا يفرد بالحكم، بل يدخل في الحكم مع متبوعه(١).

٢. يدخل في بيع الأرض الطريق والشرب، لكونهما تابعين للأرض، والتابع يدخل في الحكم مع متبوعه(٢).

٣. من باع الجبة، يدخل فيها بطانتها؛ لأنها تابعة للجبة، والتابع لا يفرد بالحكم(٣).

٤. من رهن الأرض، يدخل فيه النخل، والتمر على النخل، والزرع والرطبة، والبناء والغرس؛ لأنها تابعة لاتصالها بالأرض، والتابع يدخل في الحكم مع متبوعه(٤).

المطلب الثاني: القاعدة الثانية:"يتسامح في الضمنى ما لا يتسامح في القصدي"

هذه القاعدة فرع لقاعدة "التابع تابع"، ولكنها تتحدث جانبا يستثنى منها، ومن ألفاظ هذه القاعدة: "يجوز ضمنا ما لا يجوز قصدا"(٥) أولاً أذكر معنى هذه القاعدة ثم تطبيقاتها في الفرعين التاليين.

الفرع الأول: معنى القاعدة المذكورة

القاعدة تعني أن العقود المستقلة لا تصح إلا إذا وجد فيها جميع أركانها وشروطها، ولكن هناك عقود غير مستقلة التي تأتي ضمناً وتبعاً لعقود أخرى مستوفية الشروط والأركان، فهذه العقود الضمنية أوالتبعية يغتفر فيها من الشروط ما لا يغتفر في القصود.

١. لو اشترى أرضا بشربها، ولم يفصل مقدار الشرب، جاز البيع؛ لأن الشرب تبع الأرض، ويغتفر في التبع من الجهالة ما لا يغتفرها في الأصل(٦).

٢. ولوباع ثوباً على أنه إبريسم فإذا لحمته إبريسم وسداه قطن، جاز البيع؛ لأن السدى تبع للحمة، ويتسامح في التبع ما لا يتسامح في الأصل(٧).

---

(١) العثيمين،محمد بن صالح،الشرح الممتع،دار ابن الجوزي،الطبعة الأولى:١٤٢٢هـ،٩/٩

(٢) ابن نجيم،البحر الرائق،دار الكتاب الإسلامي،الطبعة الثامنة:بدون تاريخ،٨٥/٦

(٣) ابن نجيم،البحر الرائق،٧/ ٢٥٣

(٤) الزيلعي،تبيين الحقائق،المطبعة الكبرى الأميرية،بولاق،القاهرة،الطبعة الأولى:١٣١٣هـ،٨/ ٢٧٦

(٥) ابن نجيم،البحر الرائق،٤٨/٨

(٦) ابن نجيم،البحر الرائق،١٣٢/٦

(٧) أبو بكر بن مسعود الكاساني،بدائع الصنائع،دار الكتب العلمية،الطبعة الثانية:١٤٠٦هـ،٥/ ١٤٠

٣. لا يجوز التأجيل في القرض عند الجمهور من الحنفية[١]والشافعية[٢]والحنابلة[٣]، ولكن ربما يأتي تأجيل القرض ضمناً وتبعاً، ففي هذه الحالة لا بأس به، مثاله: من كفل مؤجلا بالقرض المعجل، جاز هذا التأجيل، لأنها وقعت في ضمن الكفالة، ويتسامح في الضمن ما لا يستامح في القصد[٤].

٤. ومن المناسب هنا التنبيه أن اشتراط الأجل في القرض يجوز عند المالكية[٥]، ولعل هذا الرأي راجح لكونه موافقا للواقع، ولمصلحة الناس.

٥. ومن المعلوم أن استقراض غير المثلي لا يجوز، ولكنه قد يقع ضمنا وتبعا، ففي هذه الحالة يجوز استقراض غير المثلي، مثاله: من باع سلعة بدون إذن المالك، وأخذ في مقابلها سلعة أخرى ثمنا، وأجاز المالك البيع، فالثمن يكون ملكا للفضولي، ويجب عليه ردّ قيمته؛ لأنه لما ملك الثمن (السلعة)، فأصبح كأنه اشترى لنفسه بمال المالك مقترضا عنه في ضمن الشراء، واستقراض غير المثلي جائز ضمنا وإن لم يجز قصدا، كما لو قضى دينا بمال الغير[٦].

٦. اختلف الحنفية في جواز بيع النحل، فقال مُحَمَّد: يجوز بيعه؛ لأنه حيوان ينتفع به وإن كان لا يؤكل كالبغل والحمار، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يجوز بيع النحل، لأنه من الهوام، إلا أنه إذا بيع النحل مع الكوارة فيها عسل، فجاز بيعه تبعا للعسل[٧].

٧. من تطبيقات القاعدة: من اشترى سلعة، وغاب المشتري قبل القبض، ويرهن البائع على أن هذه السلعة كان له وباعه من فلان الذي غاب قبل أن يدفع الثمن، فجاز للقاضي أن يبيع السلعة بدين البائع، فإن قال قائل:"هذا بيع المنقول قبل قبضه، فقلنا في جوابه، أن البيع هنا

---

(١) الشيباني، مُحَمَّد، الأصل، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى: ١٤٣٣هـ، ٢٧/٣

(٢) ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، ٢٣٧/٤

(٣) ابن قدامة، الكافي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى: ١٤١٤هـ، ٧٠/٢

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق، ١٣٢/٦

(٥) بهرام بن عبد الله الدمياطي، الشامل، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطعبة الأولى: ١٤٢٩هـ، ٦٢٩/١؛ أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى: ١٩٩٤م، ٢٩٥/٥

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق، ١٦١/٦؛ شيخي زاده، مجمع الأنهر، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ، ٩٥/٢؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٤/ ١٠٥

(٧) علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون التاريخ، ٤٥/٣

ليس بمقصود، وإنما المقصود إحياء حقه، أما البيع فهو يدخل ضمناً وتبعاً، ويغتفر في التبع ما لا يغتفر في القصد"[١].

٨. من اشترى قلنسوة على أن حشوها قطن، فلما فصل المشتري خيوطها، وجدها صوفا، اختلف فيه المشائخ، والصحيح، جواز البيع والرجوع بالنقصان؛ لأن الحشو تبع وتغير التبع لا يفسد[٢].

المطلب الثالث: القاعدة الثالثة:"كل ما دخل في البيع تبعا لم يقابله شيء من الثمن"[٣]

هذه القاعدة وردت بألفاظ مختلفة، منها:"الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن"[٤]، وفيما يلى أذكر معنى هذه القاعدة وتطبيقاتها عند الفقهاء.

الفرع الأول: معنى القاعدة المذكورة

المراد بهذه القاعدة أن التابع الذي لا يفرد بالبيع، فهذا التابع إذا بيع مع متبوعه لا يكون له حصة من الثمن، هذا، وعند المالكية ما دخل في البيع تبعا يقابله شيء من الثمن، فالأوصاف يقابلها شيء من الثمن عند المالكية، وهؤلاء يرون أن التبعية لا تؤثر في الثمن، وإنما تؤثر في الحل والاستحقاق، فما دخل تبعا في المبيع يقابله الثمن[٥].

يري الباحث-والله أعلم بالصواب- أن الأصح في هذا الموضوع اعتبار عادة التجار وعرفهم، فإن كان التجار يعتبرون الثمن في مقابل الأوصاف، فينبغي أن يقابلها الثمن، وما لا فلا.

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة وفروعها

١. إذا كان لشخص أرض بيضاء، ولآخر فيها أشجار، فباعها رب الأرض بإجازة الآخر بألفين، وقيمة كل واحد من الأرض،والأشجار ألف، فنصف الثمن يكون لصاحب الأرض، ونصفه لصاحب الأشجار، فإن هلكت الأشجار قبل القبض بآفة سماوية كان المشتري بالخيار بين الترك وأخذ الأرض بكل الثمن؛ لأن الأشجار كالوصف، والوصف لا يقابله شيء من الثمن[٦].

---

(١) الزيلعي،تبيين الحقائق،٤/ ١٢٩

(٢) ابن نجيم،البحر الرائق،٢٨/٦

(٣) مجلة الأحكام العدلية،تحقيق:نجيب هواويني،كارخانه تجارتِ كتب،آرام باغ،كراتشي،بدون والتاريخ،ص:٤٨

(٤) ابن نجيم،البحر الرائق،٦/ ٣٩

(٥) المالكي،أبو عبد الله محمد،شرح التلقين،دار الغرب الإسلامي،الطبعة الأولى:٢٠٠٨م،٤٣٣/١

(٦) ابن عابدين،رد المحتار،دار الفكر،بيروت،الطبعة الثانية:١٤١٢هـ، ٤/ ٥٥٢

٢. لو اشترى أرضا فيها نخل، فالنخل يدخل في البيع بلا ذكر؛ لأنه تابع له، فلو استحق النخل، فالمشتري لا يرجع بشيء من الثمن، لأن النخل تبع للأرض، وما دخل تبعا لا يكون له حصة من الثمن(١).

٣. لو اشترى داراً فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن(٢)، لأن البناء تبع للدار، وما دخل في البيع تبعا لا يقابله شيء من الثمن.

٤. من وجد بالمبيع عيبا من العيوب، إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء رده؛ لأن العقد يقتضي وصف السلامة، ولما فاتت السلامة، كان المشتري بالخيار، حتى لا يتضرر بما لا يرضى به، وهذا يدل على أنه ليس للمشتري أن يمسك المبيع، وأخذ النقصان؛ لأن الوصف لا يقابله شيء من الثمن في مجرد العقد(٣).

٥. ومن تطبيقات القاعدة: لوباع دارا على أن فيها خمسة غرف، فوجدها ناقصة، جاز البيع، وكان المشتري بالخيار إن شاء أخذ بجيمع الثمن، وإن شاء رده، ولا يجوز له أن يمسك الدار، وأخذ النقصان، لأن الكتابة وصف مرغوب فيه، ولا يأتي شيء في مقابل الوصف(٤).

٦. من باع عبدا على أنه كاتب، ووجد المشتري أنه لا يستطيع أن يكتب، وكان المشتري بالخيار إن شاء أخذ بجيمع الثمن، وإن شاء رده، ولا يجوز له أن يمسك العبد، وأخذ النقصان، لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن(٥).

المبحث الثاني: التطبيقات المعاصرة لقواعد الأصالة والتبعية

من الواضح أن الإسلام حثّ على الاستثمار، فقال تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾(٦)، ثم ترك الله تعالى تعيين طرق الاستثمار إلى العباد تيسيرا لهم، وهذا لا يعنى أنهم أحرار في استغلال المال كيف ما يشاؤون، بل إنهم مقيدون بالحدود والضوابط التي وضعها الشارع، وطرق الاستثمار تتنوع في كل زمان ومكان، ومن طرق الاستثمار في زماننا هذا هو التعامل

(١) ابن نجيم،البحر الرائق،١٥٩/٦

(٢) السمرقندي،أبو الليث،عيون المسائل،تحقيق:صلاح الدِّين الناهي،مطبعة أسعد،بَغْدَاد،١٣٨٦هـ،ص:١٦٦

(٣) الزيلعي،تبيين الحقائق،٤/ ٣١

(٤) المصدر السابق،٢٥/٦

(٥) ابن نجيم،البحر الرائق،٣١٣/٥

(٦) سورة الجمعة،الآية:١٠

بالأسهم، وفيما يلي أبين حكم التعامل بأسهم الشركات المختلطة، وحكم تداول الأسهم المشتملة على النقود والديون، وحكم الجمع بين العقود، وأثر قواعد الأصالة والتبعية فيها، وذلك في المطالب التالية.

المطلب الأول: التعامل والاستثمار في أسهم الشركات المختلطة

اتفق العلماء على عدم جواز الاستثمار والتعامل بأسهم الشركات القائمة على أنشطة محرمة، كالخمر والخنزير والربا ونحو ذلك، وصرّحوا أنه لا يجوز إنشائها ولا التعامل بأسهمها، كما أنهم اتفقوا على جواز التعامل بأسهم الشركات القائمة على أنشطة مباحة، وصرّحوا بجواز إنشائها والتعامل بأسهمها، واختلفوا في التعامل مع الشركات التي يغلب استثمارها على أمور مباحة، ولكن تتعامل بالحرام أحيانا، وفيما يلي أذكر أقوال العلماء في الاستثمار والتعامل مع تلك الشركات، وأثر قواعد الأصالة والتبعية فيها.

الفرع الأول: معنى الشركات المختلطة

يقصد بها الشركات التي يقوم أساسها على الاستثمار المباح وعلى الأمور الجائزة، ولكن تتعامل بالحرام أحيانا، مثلا: تودع في البنوك مع أخذ الفائدة، أو تستقرض مع الفائدة، أو تأخذ ضمانات بفوائد، أو قد تكون نسبة قليلة من معاملاتهم من خلال عقود فاسدة، ونحو ذلك[١].

الفرع الثاني: أثر قواعد الأصالة والتبعية في التعامل والاستثمار بأسهم الشركات المختلطة

اختلف العلماء في جواز الاستثمار بأسهم الشركات المختلطة، وذلك إلى قولين:

القول الأول:ذهب طائفة من العلماء[٢] إلى عدم جواز الاستثمار والتعامل مع هذه الشركات.

القول الثاني:ذهب مجموعة من العلماء[٣] إلى جواز الاستثمار في أسهم الشركات، ثم أنهم وضعوا ضوابط لجوازها، ولو فقد أي ضابط من تلك الضوابط عاد الأمر إلى التحريم، والضوابط كالتالي:

١. جواز التعامل بأسهم الشركات المختلطة مقيد بمبدأ الحاجة، فلو وجدت شركات التى تحترز عن التعامل بالربا، وأنشطتها قائمة على أمور مباحة، فحينئذ لا يجوز التعامل بأسهم الشركات المختلطة.

---

(١) صالح بن مُحَّد السلطان،الأسهم حكمها آثارها،دار ابن الجوزي،المملكة العربية السعودية،الطبعة الأولى:١٤٢٧هـ، ص:٦٠

(٢) المصدر السابق،ص:٦٠

(٣) من هؤلاء العلماء،حسين حامد حسان،مكوّنات الأسهم وأثرها على تداولها،ندوة البركة العشرين،١٤٢٢هـ، ص:٦٢، عبد الله بن سليمان المنيع،بحوث في الاقتصاد الإسلامي،المكتب الإسلامي،بيروت،الطبعة الأولى: ١٤١٦هـ،ص:٢٣٨،٢٣٩

٢. وبالنسبة الاقتراض الربوي لابد أن لا تزيد عن ٢٥ % من جميع موجودات الشركة عند علماء الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[١]، وعن ٣٠% عند الهيئة المحاسبة والمراجعة.

٣. وبالنسبة لمقدار الإيراد الناتج عن عنصر حرام،لا بد أن لا تزيد عن ٥ % من إجمالي إيرادات الشركة[٢].

ثم أصحاب هذا القول اتفقوا على أن المساهم لا يجوز له بأي حال من الأحوال أن ينتفع بالكسب المحرم من السهم، بل يجب عليه إخراجه والتخلص منه، واتفقوا أيضا على أن المسؤولين القادرين على تغيير عنصر الحرام ليسوا من المعفووين عن الإثم، بل هم آثمون إن ينتفعون بالكسب المحرم أو يأخذون الإقراض والاقتراض بفائدة.

أدلة القول الأول

١- استدل أصحاب هذا القول بأدلة تحرم الربا، منها قوله ﷻ: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[٣] هذه الآية تدل بعمومها على أن الربا سواء كان كثيرا أو قليلا، تابعا أو متبوعا داخل في الظلم.

٢- واستدلوا أيضا بما روي عن جابر ﷺقال:«لعن رسول الله آكل الربا وموكله، وكاتبه وشاهديه»[٤]، وبما روي عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال:«إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم»[٥].

٣- استدلوا بقواعد فقهية: منها:"إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام"[٦]،

---

(١) المجموعة الشرعية لمصرف الراجحي،قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي،دار كنوز إشبيليا،الرياض،الطبعة الأولى:١٤٣١هـ،٧١٩/١

(٢) المصدر السابق،٧١٩/١

(٣) سورة البقرة،الآية:٢٧٨-٢٧٩

(٤) الترمذي،أبو عيسى،السنن،مطبعة مصطفى البابي الحلبي،مصر،الطبعة الثانية:١٣٩٥هـ، ٥٠٤/٣

(٥) البخاري،محمد بن إسماعيل،صحيح البخاري،كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة،باب الاقتداء بسنن رسول الله،دار طوق النجاة،الطبعة الأولى:١٤٢٢هـ،٩٤/٩

(٦) التفتازاني،سعد الدين، شرح التلويح على التوضيح،مكتبة صبيح،مصر،دون طبعة وبدون تاريخ،٢١٨/٢

ومنها:"درء المفاسد مقدم على جلب المصالح"(١).

هذا كله يدل على أن الحلال إذا اختلط بالحرام، فالحرام يقدم على الحلال، كما أن درء الحرام أولى من أن يؤخذ الحلال.

أدلة القول الثاني

استدل أصحاب القول الثاني بأدلة مختلفة، ومن أهمها ما يلي:

الدليل الأول:استدل هؤلاء بقاعدة الأصالة والتبعية حيث قالوا: إن بيع السهم يقع على موجوداته المباحة، أما العنصر الحرام، فإنما جاء تبعا، والقاعدة الفقهية تقول:"يثبت تبعا ما لا يثتب استقلال"(٢)، وهذا يدل على أن ما دام العنصر المحرم قائم على أساس التبعية، فإنه لا يفسد العقود.

وقد يجاب عن ذلك أن الاستدلال بهذه القاعدة في غير محله، وذلك لأن هذه القاعدة لا تصلح أن يستدل بها إلا إذا ثبت أن العنصر المحرم هو جاء بالتبع، كالحمل في بيع الحيوان، فإنه وقع تبعا، أما الذي نحن فيه من العنصر المحرم في أسهم الشركات المختلطة، فإن هذه الشركات تستقرض مع الفائدة، أوتودع في البنوك مع أخذ الفائدة، ولا يخفى على أحد أن هذه العقود عقود مستقلة، وليست تابعا، فلا يصح الاستدلال على جوازها بقواعد التبعية الموجبة للاغتفار والترخيص.

الدليل الثاني: استدلوا بقاعدة فقهية: بأن اختلاط جزء محرم بالكثير المباح لا يجعله حرامًا(٣)، وقالوا: إن الجزء المحرم في بيع أسهم الشركات المختلطة قليل، واختلاط القليل بالكثير المباح لا يجعله حراما(٤).

قد يجاب عن هذا الاستدلال، إن هذه القاعدة مسلمة بشرط أن لا يكون للأقل نص يدل على تحريمه، فإذا وجد للأقل ما دل على تحريمه، فإننا لا نفرق بين القليل والكثير(٥)، فمثلا الخمر قليله وكثيره حرام لقوله ﷺ:«ما أسكر كثيره، فقليله حرام»(٦)، وكذلك قال ﷺ في الربا:«درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم، أشد

---

(١) إبراهيم بن موسى الشاطبي،الموافقات،دار ابن عفان،الطبعة الأولى:١٤١٧هـ،١٤٢/٥

(٢) السعدي،عبدالرحمن،القواعد الفقهية المنظومة وشرحها،المراقبة الثقافية،إدارة مساجد محافظة الجهراء،الطبعة الأولى: ١٤٢٨هـ،ص:١٣٧

(٣) ابن نجيم،الأشباه والنظائر،ص:٩٦

(٤) عبد الله بن سليمان المنيع،بحوث في الاقتصاد الإسلامي،ص: ٢٣١

(٥) عادل بن عبد القادر، القواعد والضوابط الفقهية القرافية، دار البشائر الإسلامية،بيروت،الطبعة الأولى:١٤٢٥هـ، ص:٣٥٠

(٦) أبو عيسى الترمذي،سنن،٤/ ٢٩٢،قال الترمذي:هذا حديث حسن غريب من حديث جابر،وقال ابن حجر العسقلاني: هذا الحديث صحيح على شرط مسلم،ابن الحجر،فتح الباري،دار المعرفة،بيروت،١٣٧٩هـ،٤٥/١٠

من ستة وثلاثين زنية»[١]، هذا الحديث يشير إلى أن الربا حرام وإن كان درهما واحدا، لذا نص المالكية أن الربا لا يجوز قليله وكثيره، وفي التاج والإكليل:"بالنسبة للربا لا يجوز منه قليل ولا كثير، لا لتبعية ولا لغير تبعية"[٢]، وقال ابن عبد البر:"الربا لا يجوز قليله، ولا كثيره، وليس كالغرر الذي يجوز قليله، ولا يجوز كثيره"[٣].

المطلب الثاني: أثر قواعد التبعية في تداول أسهم الشركات المشتملة على النقود والديون

أسهم الشركات لا تكون على مدار واحد، وإنما تتنوع حالاتها حسب أوصافها الداخلية، وذلك نظرا إلى ما اشتمل عليه كل سهم من النقود والديون والأعيان أو الخليط منها، ونص العلماء على وجوب مراعاة أحكام الصرف في بيع النقد بالنقد، ولكنه لوبيع النقد بالنقد الذي تكون معه سلعة من السلع، فإنهم يجيزون هذا البيع عملا بقواعد الأصالة والتبعية، وفيما يلي أذكر مدى أثر القاعدة "التبعية" في تداول الأسهم المشتملة على النقود والديون، وبالله التوفيق.

الفرع الأول: معنى تداول الأسهم

التداول مشتق من الدول، وهي ما تدور بين الناس، يقال:"تداولت الأيدي الشيء"، أي أخذ هذا مرة، وهذا مرة[٤]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَتِلْكَ الْأَيَّامُ نُدَاوِلُهَا بَيْنَ النَّاسِ﴾[٥].

وفي اصطلاح المعاصرين، يقصد بتداول الأسهم "انتقال ملكيتها بين الأشخاص من مساهم إلى آخر"، أو يقصد به "عملية شراء أوبيع لورقة مالية لقاء مقابل"[٦].

الفرع الثاني: أثر قواعد التبعية في تداول الأسهم المشتملة على النقود والديون

اتفق العلماء على عدم جواز تداول أسهم الشركات قبل اكتمال الاكتتاب[٧] إلا بمراعاة أحكام الصرف، وذلك لأن إنشاء الشركة لم يكمل بعد، وجميع موجوداتها تحتوي على النقود، وبيع النقد بالنقد

---

(١) أحمد بن حنبل،مسند، ،رقم الحديث:٢١٩٥٧،دار الحديث،القاهرة،الطبعة الأولى:١٤١٦هـ، ٣٦/ ٢٨٨

(٢) الغرناطي،محمد بن يوسف،التاج والإكليل،دار الكتب العلمية،الطبعة الأولى:١٤١٦هـ،٦/ ٢٣٠

(٣) ابن عبد البر،محمد عبد الكبير،التمهيد، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية،المغرب،١٣٨٧هـ،١٤/ ٢١٣

(٤) المرتضى الزبيدي،تاج العروس،٢٨/ ٥٠٧؛ الأزهري،محمد بن أحمد،تهذيب اللغة،تحقيق:محمد عوض مرعب،دار إحياء التراث العربي،بيروت،الطبعة الأولى:٢٠٠١م،١٤/ ١٢٤

(٥) سورة آل عمران،الآية:١٤٠

(٦) حسان بن إبراهيم،أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة،دار ابن الجوزي،ص:١٢٢

(٧) الاكتتاب: هو انضمام الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة الحصة،ويعطي مقابلاً لها سهماً قابلاً للتداول، ويكتسب بمقتضاه صفة الشريك، الدكتورة سميحة القيلوبي، القانون التجاري، ١٧٠/٢،نقلا عن "أحكام الاكتتاب"،ص:٢٠

لا يجوز إلا بمراعاة أحكام الصرف، كما أنهم اتفقوا على عدم جواز بيع الأسهم قبل التخصيص[١] لما فيه من المحظورين، الأول: أنه بيع ما لا يملكه الإنسان، وقد نهى عنه الشارع، والثاني: أن المكتب لا يدري حصته من السهم، فيكون بيع الأسهم بيعا مجهولا، ثم اختلفوا في تداول الأسهم المشتملة على النقود والديون، وذلك إلى قولين:

القول الأول: الجواز مطلقا، ذهب إلى هذا القول حسين حامد حسان[٢].

دليل هذا القول: استدل حسين حامد حسان بدليل عقلي، وهو أن موجودات الشركة تحتوي على النقود، والأعيان، والمنافع، والحقوق، وهي كلها ليست من مكوّنات الأسهم، بل هي مكوّنات أصول الشركة التي تملكها، لذا جاز للشركة أن تبيعها، أما المساهم أو حامل السهم فهو لا يملك هذه المكوّنات، لذا لا يستطيع أن يبيعها، وليس له في الشركة إلا حقا معنويا بتداول الأسهم، فلما كانت موجودات الشركة ليست من مكونات الأسهم، فلا تؤثر في الحكم على تداول الأسهم، فجاز لحامل السهم أن يبيع حقه بغض النظر عن موجودات الشركة، وبدون مراعاة أحكام الصرف[٣].

ويمكن أن يجاب عنه: أنه لوكان حق تداول الأسهم حقا مجردا حيث لا يرجع إلى أي مادة، فلا يجوز بيعها، فلزم لجواز بيع الحق أن يرجع إلى مادة كما في الحقوق المعنوية من حق التأليف أو الاختراع والإسم التجاري، فإنها كلها ترجع إلى المادة من المؤلِف، والمخترع، والشركة، ولو كان حق تداول الأسهم حقا يرجع إلى مادة، أي موجودات الشركة من الأعيان أو النقود، أو الديون التي تمثلها الأسهم، فحينئذ لا بد أن يراعى في بيعها بالنقود أحكام الصرف لكونها مشتملة على النقود والديون، فالقول بجواز تداول الأسهم مطلقا بغض النظر عن موجودات الشركة، وبدون مراعاة أحكام الصرف قول مردود.

القول الثاني: جواز التداول بقيود، ثم أصحاب هذا القول اختلفوا في القيود التي تجب مراعاتها في تداول الأسهم، ذلك إلى أربعة اتجاهات، وهي كالتالي:

---

(١) المراد بتخصيص الأسهم هو: أن تدفع الشركة لكل مكتتب نصيبه من عدد الأسهم، وتميزه عن غيره، ينظر: حسان بن إبراهيم، أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى: ٢٠٠٦م، ص: ١١٦

(٢) هو حسين حامد حسان، ولد في مصر بتاريخ ١٩٣٢/٧/٢٥، تخرج في كلية الشريعة بجامعة الأزهر، وحصل منها على شهادة الدكتوراة في الفقه وأصوله، ينظر: موقع الدكتور حسين حامد حسان. http://www .hussein-hamed .com/

(٣) حسين حامد حسان، مكونات الأسهم وأثرها على تداولها، ندوة البركة العشرين، ١٤٢٢هـ، ص: ٤٥

الاتجاه الأول

جاز التداول إذا كان الثمن (القيمة السوقية للسهم) أكثر من النقود التي مع الأعيان، وذلك لتكون النقود التي مع الأعيان في مقابل مثلها من الثمن، وما بقي من الثمن فهو في مقابل الأعيان(١).

دليل هذ الاتجاة:استدل أصحاب هذا الاتجاه بمسألة مد عجوة، وهي أن يقع في أحد جانبي العقد مال ربوي كالدراهم والدينار، أو الذهب والفضة، ويقع في جانب آخر نفسه من مال ربوي ومعه ما ليس من جنسه كالتمر أو الخرز ونحو ذلك، ومن صور "مد عجوة":أن يبيع الإنسان مد عجوة ودرهم بدرهمين(٢).

اختلف العلماء في جواز مسألة مد عجوة، وأصحاب الاتجاه الأول رجحوا جوازها بشرط أن يكون الدراهم أو الدنانير أكثر من الدراهم أو الدنانير التي مع العين، لتكون الدراهم أو الدنانير في مقابل مثلها من الدارهم أو الدنانير، وما بقي منهما فهو في مقابل العين، أي لا بد من مراعاة أحكام التصرف في الأموال الربوية وإن كانت مع غيرها.

قال الباحث: يصح الاستدلال بمسألة "مد عجوة" على صحة تداول الأسهم المشتملة على النقود إذا كان الدراهم أوالدنانير لم تكن مقصودة بالعقد، أما إذا كانا مقصودين بالعقد، فلا يصح الاستدلال بمسألة مد عجوة على صحة تداول الأسهم؛ لأن النقود في تداول الأسهم لم تكن مقصودة، وإنما المقصود منه هو الأسهم، فيكون قياس تداول الأسهم على مسألة مد عجوة قياسا مع الفارق، والله أعلم بالصواب.

الاتجاه الثاني

جواز التداول بشرط إذا كان الأعيان غالبة على موجودات الشركة، وعدم جوازها إن كانت النقود أو الديون أو الخليط منهما غالبة على الأعيان، ويقصد بالغلبة ما يقرب الكل كثمانين أو تسعين في المائة(٣).

---

(١) ذهب إلى هذا القول: هيئة بيت التمويل الكويتي،الفتاوى الاقتصادية،فتوى رقم:٢١٦ http://www.kfh.com/KFH_Fatawa/Fatawa_Index.aspx,3/12/2019,12:pm

(٢) أبو الحسين يحيى العمراني،البيان في مذهب الشافعي،تحقيق:قاسم مُحَمَّد النوري،دار المنهاج،جدة،الطبعة الأولى: ١٤٢١ هـ،٥/ ١٩٧

(٣) ذكر حسين حامد حسان هذا الاتجاه،ونسبه إلى بعض الباحثين،ولم يسمهم،ينظر:حسين أحمد حسان،مكونات الأسهم وأثرها على تدوالها،ص:٤٢

دليل هذا الاتجاه: هو جملة من القواعد الفقهية، منها ما ذكرها الإمام السرخسي[١]في المبسوط، وهي أن "المغلوب لا يظهر حكمه في مقابلة الغالب"[٢]، وما ذكرها ابن القيم وهي:"أن الأحكام إنما هي للغالب الكثير، والنادر في حكم المعدوم"[٣].

الاتجاه الثالث

جواز التداول إن كان الأعيان والمنافع أكثر من النقود والديون، وعدم جوازها إن كانت النقود والديون أكثر من الأعيان والمنافع، والأكثر هو ما كان زائدا عن خمسين في المائة[٤]، أوما كان ثلثا أوزاد من الثلث حسب اختلاف العلماء في تعيينه.

الاتجاه الرابع

جواز تداول الأسهم بغض النظر عن قلة الديون أوالنقود أوكثرتها، وذلك لأن النقود والديون تابعة وغير مقصودة في تداول الأسهم[٥].

دليل هذا الاتجاه: استدل أصحاب هذا الاتجاه بما روي عن ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: "من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن ابتاع عبدا وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع"[٦].

هذا الحديث على جزئين، الجزء الأول:"من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع"، يدل على أنه يجوز للمشتري أن يشترط لنفسه الثمرة مطلقا سواء كان بدا صلاحها أو لم يبد، مع أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمرة قبل بدوصلاحها لما فيه من الغرر، وجوازها هنا مبني على أن الثمرة تابعة لأصلها، أي النخل، فاغتفر في الثمرة من الغرر ما لم يغتفر لوكانت مستقلة بالعقد.

---

(١) هو:علي بن الحسين بن مُحَمَّد بن الفضل بن سهل السرخسي،كان إماما علامة حجة متكلما فقيها أصوليا مناظرا،تفقه على شمس الأئمة الحلواني،توفي في حدود٤٩٠،ينظر ترجمته:عبد القادر القرشي،الجواهر المضية،مير مُحَمَّد كتب خانه،كراتشي،٢/٢٨،٢٩

(٢) مُحَمَّد الشيباني،المبسوط،٢/ ١٨٣

(٣) ابن قيم الجوزية،زاد المعاد،مؤسسة الرسالة،بيروت،١٤١٥هـ،٥/ ٣٧٨

(٤) صندوق المتاجرة بالأسهم العالمية الواردة من المركز الوطني للاستثمارات الإدارية،جدة،المعيار الثاني، الاكتتاب و المتاجرة بالأسهم،ص:٥٨،http://islamicfinancedata.org

(٥) ذهب إلى هذا الاتجاه،القرة داغي،أثر ديون أو نقود الشركة أو المحفظة على حكم تداول الأسهم،البنك الإسلامي للتنمية،مكتبة الملك فهد،١٤٢٤هـ،ص:٧٥

(٦) البخاري،الصحيح، كتاب المساقاة،باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل،٣/ ١١٥

والجزء الثاني:"من ابتاع عبدا وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع"، يدل على جواز هذا العقد بغض النظر عن جنس الثمن، وعموم لفظ "مال" يتناول جميع أحواله سواء كان نقدا أودينا، غالبا أو نادرا، قليلا أو كثيرا، لأن المال الذي يحمله العبد تابع غير مقصود بالعقد، فيغتفر فيه ما لم يغتفر لو كان مستقلا.

واستدلوا أيضا بقاعدة فقهية "التابع تابع"، وبقاعدة "يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا"، وقالوا: إن الأشياء التابعة لا تكون لها حكم مستقل، بل هي ملحقة بالأصل في الأحكام(١).

ويبدو للباحث أن الاتجاه الرابع راجح، فجاز تداول الأسهم التي تشتمل على النقود والديون سواء كانت النقود قليلة أو كثيرة بشرط أن يكون الأسهم مقصودة بالعقد والنقود أو الديون تابعة لها، وذلك لأن "المال" في حديث ابن عمر ﷺ ورد تبعا، ولم يكن مقصودا من العقد، وإنما المقصود من العقد لم يكن إلا عبدا، ثم كلمة "المال" ورد مطلقا، فيشمل جميع أحواله سواء كان قليلا أو كثيرا. هذا ما عندي والعلم عند الله.

المطلب الثالث: أثر قواعد الأصالة والتبعية في الجمع بين العقود

اتضح من قواعد الأصالة والتبعية أن التبعية (الضمنية) في العقود موجبة للاغتفار والترخيص، والشريعة الإسلامية تتسامح في التبع ما لا تتسامح في الاستقلال، فهل هي تتسامح عند الاجتماع ما لا تتسامح عند الانفراد؟ فمثلا: إذا اجتمع في معاملة أو صفقة عقدان فأكثر بين ما كان منها مقصودا أصالة، وبين ما كان منها مقصودا تبعا وضمنا، فهل هذا الاجتماع يقتضي الاغتفار في التبع أم لا؟ فهذا السؤال أحاول أن أجيبه من خلال هذا البحث، وبالله التوفيق والسداد.

الفرع الأول: مفهوم الجمع بين العقود وصوره

الجمع بين العقود قد يسمّى العقود المركبة، والمراد منه: أن يتفق الطرفان على معاملة التي تحتوي على عقدين فأكثر، حيث أن مقتضى تلك العقود وكافة الحقوق والالتزامات التي يترتب عليها لا يقبل التفريق لكونها بمنزلة آثار العقد الواحد(٢).

والعقود المجتمعة في معاملة واحدة على خمسة أنواع، وهي كالتالي:

---

(١) شيخ إبراهيم،فتاوى ورسائل،مطبعة الحكومة،مكة المكرمة،:الطبعة الأولى:١٣٩٩هـ،٤٢/٧،٤٣

(٢) عبد الله العمراني،العقود المركبة المالية،دار كنوز إشبيليا،الرياض،الطبعة الأولى:١٤٢٧هـ،ص:٤٦؛نزيه حماد،العقود المركبة،دار القلم،دمشق،الطبعة الثانية:١٤٣٢هـ،ص: ٧

١. أن يكون عقدان فأكثر من نوع واحد من المعاملات وبعوض واحد منجز، مثلا: باع بيتا وسيارة بألف دينار.
٢. أن يكون عقدان فأكثر من نوعين مختلفين فأكثر بعوض واحد منجز، مثلا: باع بيتا، وأجر سيارته شهرا بألف دولار، فالعاقد جمع بيع البيت وإيجار السيارة في صفقة واحدة.
٣. أن يكون عقدان فأكثر من نوعين مختلفين فأكثر بعوضين مختلفين، مثلا: باع بيتا بألف دولار، وأجر سيارته شهرين بمئتين من الدولار.
٤. أن يكون بعض العقود مشترطا في بعض، كما قال: بعتك بيتي هذا على أن أسكن فيها لثلاثة أشهر.
٥. أن يكون جمع العقود في منظومة عقدية حيث تضم بعضها مع البعض في الترتيب، ولا تقبل التفريق والانفصال، وهذا ما يجري في كثير من المعاملات المالية المصرفية، كالإجارة المنتهية بالتمليك، والمرابحة للآمر بالشراء، والمشاركة المتناقصة، ونحو ذلك[١].

الفرع الثاني: بيان الأحاديث الواردة في الجمع بين العقود

لقد وردت ثلاثة نصوص عن الجمع بين العقود، وهي كالتالي:

١. ما روي عن عمروبن شعيب ﷺ، قال:«نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع»[٢]، والمراد من السلف القرض[٣].

وبناء على هذا الحديث اتفق الفقهاء[٤] على عدم جواز اجتماع البيع مع القرض في معاملة واحدة، مثل أن يقول: بعتك هذه السيارة على أن تقرضي كذا من المال.

٢. ما روي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ«نهى عن بيعتين في بيعة»[٥]، وفي رواية «من باع بيعتين في بيعة، فله أوكسهما أو الربا»[٦].

أقوال العلماء في تفسير بيعتين في بيعة

اختلف العلماء في معنى بيعتين في بيعة، أبرزها ما يلي:

---

(١) نزيه حماد،العقود المركبة،ص:٧

(٢) الترمذي،السنن،٣/ ٥٢٧،قال الترمذي:"هذا حديث حسن صحيح"

(٣) ملا علي قاري،مرقاة المفاتيح،دارالفكر،بيروت،لبنان،الطبعة الأولى:١٤٢٢هـ،٥/ ١٩٣٨

(٤) مُحَمَّد الشيباني،الأصل،تحقيق:أبو الوفا الأفغاني،إدارة القرآن والعلوم الإسلامية،كراتشي،٥/٩٧

(٥) مالك بن أنس،المؤطأ، مؤسسة زايد بن سلطان،أبو ظبي،الطبعة الأولى:١٤٢٥هـ،٤/ ٩٥٧

(٦) أبو داود،السنن،أبواب الإجارة،باب من باع بيعتين في بيعة،رقم الحديث:٣٤٦١،المكتبة العصرية، صيدا،بيروت، بدون الطبع والتاريخ،٣/٢٧٤

القول الأول: إن المراد من "بيعتين في بيعة" أن يقول أحد: بعتك هذا بعشرين نقدا، أوبثلاثين مؤجلا، ويفترق العاقدان بدون تعيين أحد الثمنين، هذا التفسير أحد القولين عند الحنفية[١]، وأشهر الروايات عند المالكية[٢]، وأحد القولين عند الشافعية[٣]، وقول عند الحنابلة[٤].

وقد ورد النقد على هذا التفسير، وهو أن هذه الرواية مفسرة بالرواية الأخرى، وهو قوله ﷺ:«من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا»، ومفسرة "بصفقتين في صفقة"، والتفسير المذكور حسب القول الأول لا يصدق على قوله ﷺ«أوكسهما أو الربا»، لأن علة النهى للصورة المذكورة هي جهالة الثمن، ولا يدخل فيها الربا، وكما أنه لا يصدق على قوله ﷺ:"بصفقتين في صفقة"، لأن التفسير المذكور لا يوجد فيه صفقتان، وإنما هي صفقة واحدة بأحد الثمنين.[٥]

القول الثاني:وهو أن المراد من بيعتين في بيعة: هو أن يشترط أحد المتعاقدين في العقد، مثل أن يقول: "أبيعك داري هذه بكذا على أن تبيعني غلامك بكذا"، وهذا التفسير أحد القولين عند الحنفية[٦]، وقول عند المالكية[٧]، وأحد القولين عند الشافعية[٨]، وأحد القولين عند الحنابلة[٩].

وقد ورد النقد أيضا على هذا التفسير، وهو أن الصورة المذكورة لا يصدق على قوله ﷺ:«فله أوكسهما أو الربا»، إذ ليس فيها ربا ولا فيها أوكس، والأصل في العقود والشروط الإباحة[١٠].

القول الثالث: معنى قوله ﷺ:«بيعتين في بيعة» هو أن يبيع أحد بثمن مؤجل، ثم يشتري من نفس المشتري بأقل منه نقدا، وذلك نفس بيع العينة المحرمة، وهذا التفسير اختاره ابن تيمية[١١]ابن القيم[١٢].

---

(١) بدر الدين العيني،البناية شرح الهداية،٨/ ١٨٦

(٢) مالك بن أنس،المؤطأ،٢/٣٧٠؛ابن رشد،بداية المجتهد،دار الحديث،القاهرة،١٤٢٥هـ، ١٧٢/٣

(٣) المزني،مختصر المزني،دار المعرفة،بيروت،١٤١٠هـ،١٨٦/٨؛ الماوردي،الحاوي الكبير،٣٤١/٥

(٤) أحمد بن حنبل،مسائل الإمام أحمد،الدار العلمية،الهند،ص:٢٧٥

(٥) العظيم آبادي،مُحَمَّد أشرف،عون المعبود،دار الكتب العلمية،بيروت،الطبعة الثامنة:١٤١٥هـ،٩/ ٢٤٧

(٦) أبو بكر الرازي الجصاص،شرح مختصر الطحاوي،تحقيق: عصمت الله عنايت الله مُحَمَّد،وسائد بكداش،ومُحَمَّد عبيد الله خان،وزينب مُحَمَّد حسن فلاتة،دار البشائر الإسلامية،الطبعة الأولى:١٤٣١هـ،٣/ ٩٩

(٧) ابن رشد،بداية المجتهد،٣/ ١٧٢

(٨) المزني،مختصر المزني،٨/ ١٨٦

(٩) ابن قدامة،عمدة الفقه،تحقيق:أحمد مُحَمَّد عزوز،المكتبة العصرية،١٤٢٥هـ،ص:٥٤

(١٠) ابن تيمية،نظرية العقد،تحقيق:مُحَمَّد حامد الفقي،ناصر الدين الألباني، مكتبة السنة المحمدية،١٣٨٦هـ،ص:٢٢٦

(١١) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى،٦/ ٥١

(١٢) ابن قيم الجوزية،تهذيب سنن أبي داؤد،دار الكتب العلمية،بيروت،الطبعة الثانية:١٤١٥ هـ،٩/ ٢٤٧

ويبدو للباحث أن هذا التفسير راجح لكونه سالما عن النقد، والأصل في الجمع بين العقود الجواز، ولكنه بشروط، وهي كالتالي:

١. أن لا يكون الجمع بين العقود فيما ورد على خلافه نص، كاجتماع البيع والقرض.
٢. أن لا يؤدي جمع العقود إلى حيلة الربا، كبيع العينة أو التورق المنظم.
٣. أن لا يكون التناقض والتضاد بين العقود التي جمعت في عقد واحد، كهبة عين وبيعها، أو كإجارة عين وهبتها إذ لا يمكن اجتماع الهبة مع البيع، أو الإجارة مع الهبة لوقوع التناقض فيها حيث أن الهبة والبيع أو الإجارة والبيع لا يجتمعان في محل واحد، أما إذا تعدد المحل وانتفى التناقض، فلا حرج شرعا في جمعها، هذا ما قال ابن القيم:"لا محذور في الجمع بين عقدين كل منهما جائز بمفرده، كما لوباعه سلعة وأجره داره شهرا بمائة درهم"[١].

الفرع الثالث: الرخص والتخفيفات الشرعية في الجمع بين العقود

مما يستخلص من كلام الفقهاء هو أن التبعية (الضمنية) التي توجب الاغتفار والرخصة في العقود المجتمعة (المركبة)، في معاملة واحدة تنحصر في الأمور التالية:

١. أن يغتفر في العقود المجتمعة التابعة الغرر والجهالة المؤثرة في عقود المعاوضات، والدليل على ذلك حديث ابن عمر ﷺالذي سبق ذكره.
٢. أن يغتفر ربا البيوع وشروط صحة الصرف، ولكن يجب أن تقع ذلك في التوابع، لا في المعقود عليه أصالة[٢]، وعلى ذلك قال ابن قدامة: "إن باع ما فيه الربا بغير جنسه، ومعه من جنس ما بيع به، إلا أنه غير مقصود، كدار مموه سقفها بالذهب، جاز، لا أعلم فيه خلافا، وكذلك لوباع دارا بدار مموه سقف كل واحدة منها بذهب أوفضة، جاز، لأن ما فيه الربا غير مقصود بالبيع، فوجوده كعدمه"[٣]."وكذلك لو اشترى عبدا له مال، فاشترط ماله وهو من جنس الثمن، جاز إذا كان المال غير مقصود، ولو اشترى عبدا بعبد، واشترط كل واحد منهما مال العبد الذي اشتراه، جاز إذا لم يكن ماله مقصودا؛ لأنه غير مقصود بالبيع، فأشبه التمويه في السقف"[٤].

---

(١) ابن القيم،إعلام الموقعين،٣/ ٢٦٥
(٢) نزيه حماد،العقود المركبة،ص:٣٩
(٣) المصدر السابق،٤/٣٠
(٤) المصدر السابق،٤/٣٠

٣. اغتفار بيع الدين بالدين الذي وقع تبعا لا أصالة، ودليل على ذلك حديث رسول الله ﷺ«من ابتاع عبدا، وله مال، فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع»[١]، وصرّح الإمام مالك على أن من اشترى العبد الذي معه مال، واشترط المال لنفسه، جاز البيع وإن كان مال العبد دينا مؤجلا في ذمة الغير، وإن كان ثمن المشتري مؤجلا، وإن كان مال العبد أكثر مما اشترى به، وذلك عملا لإطلاق الحديث[٢].

٤. أن يغتفر فيها ترك الصيغة من الإيجاب والقبول، حيث قال السيوطي:"إن البيع الضمني يتسامح فيه ترك الإيجاب والقبول رغم أن ذلك لا يتسامح في البيع القصدي"[٣].

٥. أن يغتفر فيها عدم التنجيز حيث قال السيوطي:"إن البيع لا يقبل التعليق إلا في حالات...الثالث: البيع الضمني،كمن قال لآخر: إعتق عبدك مني على ألف إذا جاء الشهر"[٤].

خاتمة البحث

وصل الباحث من خلال هذا البحث إلى النتائج التالية:

١. إن قواعد الأصالة والتبعية من أهم القواعد الفقهية تكلم عنها الفقهاء في مؤلفاتهم، وذكروا لها كثيرا من الفروع الفقهية، وهذه القواعد تساعد في حلّ المعاملات المالية والمعاصرة.

٢. لا يجوز التعامل والاستثمار مع الشركات المختلطة التي تودع في البنوك مع أخذ الفائدة، أو تستقرض مع الفائدة، أوتأخذ ضمانات بفوائد، أوتكون نسبة قليلة من أعمالها من خلال عقود فاسدة، ونحو ذلك، وذلك لأن هذه العقود عقود مستقلة، وليست تابعة، أما النسبة القليلة من أعمالها الفاسدة فيغتفر عنها إذا لم يكن هناك دليل يدل على تحريمها، أما الذي نحن فيه، فقد ورد الحديث على تحريم قليله حيث قال ﷺ:«درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم، أشد من ستة وثلاثين زنية».

٣. يجوز تداول الأسهم التي تشتمل على النقود والديون سواء كانت النقود قليلة أوكثيرة بشرط أن يكون الأسهم مقصودة بالعقد والنقود والديون تابعة لها، وذلك لأن كلمة "المال" في حديث

---

(١) البخاري،الجامع الصحيح، كتاب المساقاة،باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل،٣/ ١١٥

(٢) مالك بن أنس،المؤطأ،٢/٣٠٨

(٣) السيوطي،الأشباه،ص:١٢٠

(٤) المصدر السابق،ص: ٣٧٧

ابن عمر ﷺ ورد تبعا، ولم يكن مقصودا من العقد، وإنما المقصود من العقد هو عبد، كما أنه ورد مطلقا، فيشمل جميع أحواله سواء كان قليلا أو كثيرا.

٤. حديث النهي عن بيعتين عن بيعة محمول على بيع العينة التي حرمه الجمهور من الفقهاء، والأصل في الجمع بين العقود الجواز، وذلك بشرط أن لا يؤدي إلى حيلة الربا، ولا يكون فيما ورد على خلافه نص، ولا يكون الجمع بين العقود المتناقضة في عين واحد. هذا ما عندي، والعلم عند الله.

۞۞۞